Early Journal Content on JSTOR, Free to Anyone in the World

This article is one of nearly 500,000 scholarly works digitized and made freely available to everyone in the world by JSTOR.

Known as the Early Journal Content, this set of works include research articles, news, letters, and other writings published in more than 200 of the oldest leading academic journals. The works date from the mid-seventeenth to the early twentieth centuries.

We encourage people to read and share the Early Journal Content openly and to tell others that this resource exists. People may post this content online or redistribute in any way for non-commercial purposes.

Read more about Early Journal Content at http://about.jstor.org/participate-jstor/individuals/early-journal-content.

JSTOR is a digital library of academic journals, books, and primary source objects. JSTOR helps people discover, use, and build upon a wide range of content through a powerful research and teaching platform, and preserves this content for future generations. JSTOR is part of ITHAKA, a not-for-profit organization that also includes Ithaka S+R and Portico. For more information about JSTOR, please contact support@jstor.org.

Somit iſt, hoffe ich, auch das letzte der gegen die von Schmidtlein ausgeführte Lehre Savigny's vorgetragenen Argumente beſeitigt. Es bleibt uns alſo das Reſultat: daß der bloße Vertrag allein und an ſich zur Begründung und Erwerbung der Servituten hinreicht, und nur ausnahmsweiſe die Tradition gefordert wird, ſobald die actio confessoria Publiciana nothwendig iſt, das heißt, wenn die Servitut von einem Nichteigenthümer oder nicht erweislichen Eigenthümer gegeben iſt.

## XV.

## Ueber nicht acceptirte Renunciationen.

Von Herrn Profeſſor Dr. Fritz zu Freiburg.

### §. 1.

Unſere Pandektencompendien tragen in dem allgemeinen Theile die Lehre von der Renunciation häufig [1]) auf eine Weiſe vor, die recht geeignet iſt, dem Leſer die Meinung beyzubringen: ſie ſey ihrem Begriffe nach eine einſeitige Erklärung des Berechtigten; ſie bedürfe mit anderen Worten keiner Acceptation Desjenigen, dem ſie zum Vortheil gereicht, um den Renunciirenden zu binden, um ihn ſeines Rechtes verluſtig zu machen. Dieſe Meinung des Leſers wird auch nicht wenig beſtärkt durch die Art, wie in dem beſonderen Theile in der Lehre von den dinglichen Rechten von dem Verluſte dieſer durch Re-

1) Anders wird freylich die Sache dargeſtellt in Thibaut's Syſtem des P. R. §. 143; aber eine Vergleichung des §. 634. im A. möchte es zweifelhaft machen, in welcher Ausdehnung jene Stelle zu verſtehen ſey.

nunciation geredet zu werden pflegt; und er ist geneigt, es für eine Singularität zu halten, wenn er in der Lehre von den Forderungen liest, daß Forderungen erst alsdann durch Erlassung verloren gehen, wenn diese durch Acceptation zu einem remissorischen Vertrag erhoben worden ist. Wirklich scheint dieses auch die gewöhnliche Meinung der Rechtslehrer zu seyn.

Gewiß wird es aber Jedermann inconsequent finden, daß ein Recht durch einseitige Erklärung des Berechtigten, ohne Acceptation von Seiten Desjenigen, dessen Rechtssphäre durch seine Existenz beschränkt ist, verloren gehen soll, während die Begründung eines Rechts, die doch nicht wichtiger ist als das Aufgeben, in der Regel nicht durch einseitige Erklärung dessen, der dadurch verliert, möglich ist, sondern die Concurrenz Desjenigen erfordert, der es erwerben soll.

In diesem Aufsatze will ich die Frage zu beantworten suchen: ob das römische Recht sich diese Inconsequenz wirklich zu Schulden kommen läßt?

## §. 2.

Daß zu einem wirksamen Verzicht auf ein nur deferirtes, noch nicht acquirirtes, Recht keine Acceptation erfordert werde, leidet keinen Zweifel [2]). Eben so wenig läßt es sich bezweifeln, daß unter den erworbenen Rechten das Eigenthum durch einseitige Erklärung des Eigenthümers wirksam aufgegeben werden kann [3]). Aber in dem letzten Falle ist das Gesagte bekanntlich auch nur alsdann wahr, wenn die Erklärung darauf geht, daß die Sache zunächst Herrnlos werden solle; geht sie dagegen darauf, daß das Eigenthum auf eine bestimmte andere Person übergehen solle, so ist, wenn nicht alle Bedingungen der Eigenthumsübertragung durch Tradition vorhanden sind, wozu bekanntlich auch eine Concurrenz des

2) S. die Lehre von dem Verzicht auf deferirte Erbschaften und Vermächtnisse.

3) S. die Lehre von der Dereliction des Eigenthums.

Erwerbenden gehört, nicht blos der Theil der Erklärung, wonach ein Anderer das Eigenthum erwerben soll, sondern auch der, wonach der Handelnde es verlieren will, nichtig, kurz, die ganze Willenserklärung hat durchaus keine Wirkung, auch nicht die, daß die Sache Herrnlos wird [4]). Sollte nicht der dieser Distinction zu Grunde liegende Gesichtspunkt allgemein im römischen Rechte herrschen? Sollte es nicht allgemeiner Grundsatz des römischen Rechts seyn, daß eine einseitige Renunciation auf bereits erworbene Rechte nur alsdann wirksam ist, wenn das Aufgegebene zunächst Niemanden zufallen soll, daß dagegen sobald die in dem fraglichen Rechte liegenden Vortheile auf einen Anderen übergehen sollen, sobald ein Anderer durch die Renunciation gewinnen soll, dieser die Renunciation acceptiren muß, wenn sie irgend Wirkung haben soll? Daß dieses allerdings der Fall sey, will ich durch Erörterung der einzelnen Klassen der hierher gehörigen Fälle nachzuzeigen suchen. Dabey darf aber nicht übersehen werden, daß, wenn Rechte mit Verbindlichkeiten enge verbunden sind, das Aufgeben derselben keine reine Renunciation ist, und daher nicht hierher gehört.

S. 3.

I. Daß Forderungen nur durch einen Vertrag zwischen Gläubiger und Schuldner gültig erlassen werden können, ist als völlig ausgemacht anzusehen [5]). Diese Regel leidet auch keine Ausnahme bey der auf unbestimmte Zeit abgeschlossenen Societät und Miethe, denn diese Verträge begründen rein zweyseitige Obligationen, wobey Aufkündigung kein wahrer Verzicht ist; und eben so wenig bey dem Mandat und dem Mutuum, denn hier liegt die Möglichkeit der einseitigen Aufkündigung (welche übrigens nicht immer als Verzicht erscheint)

4) S. die Lehre von der Erwerbung des Eigenthums durch Tradition.

5) Fr. 91. D. de solutionib. et liberationib. (46. 3.) Höpfner im Commentar §. 731. N. 1.

in der Abſicht der Contrahenten. Dagegen möchte dieſe Regel inſofern Ausnahmen erleiden, als das Aufgeben einer Forderung zu einem der drey Fälle gehört, in welchen eine bloße Pollicitation durch die Geſetze für verbindlich erklärt wird; alſo [6]) erſtens, wenn durch das Erlaſſen einer Forderung eine Dos beſtellt werden ſoll, zweytens, wenn ſie einer milden Stiftung durch ein Gelübde erlaſſen wird, und endlich drittens, wenn ſie einer Stadt erlaſſen wird, dabey auf Geld oder auf Verluſt eines *opus* geht, und es nicht an der zu einer gültigen Pollicitation erforderlichen *causa* fehlt.

§. 4.

II. Was die dinglichen Rechte, und zwar die jura in re *aliena* betrifft (denn von dem Eigenthum war bereits die Rede), ſo möchte

1) in den von Erlaſſung eines Pfandrechts redenden Stellen deutlich geſagt ſeyn, daß dieſe nur vertragsweiſe geſchehen könne. Denn einmal reden alle Stellen, in welchen von ausdrücklicher Erlaſſung die Rede iſt, von einem Vertrag [7]); ſodann wird in allen, in den Geſetzen angegebenen Fällen, einer ſtillſchweigenden Erlaſſung zu dieſer im Handeln des Verpfänders erfordert [8]); und endlich wird ſogar noch ausdrücklich die

---

6) Vgl. Thibaut Syſt. §. 981, von Wening-Ingenheim Lehrb. B. III. §. 92. B. IV. §.

7) fr. 9. §. 3. v. *conventione* D. de pigner. act. (13, 7.) fr. 8. §. 1. v. *pacisii* §. 2. v. *pactum* et v. *paciscendo* §. 3. v. *convenerit* §. 4. v. *paciscatur* §. 5. vacib. *pacisci*, *concedere* et *pactione* D. quib. mod. pign. vel. hyp. solv. (20, 6). c. 2. in f. C. de remiss. pign. (8, 26) „Nam obligatio pignoris consensu et contrahitur et dissolvitur."

8) a) fr. 2. §. 1. fr. 3. D. de pact. (2, 14). c. 7. C de remiss. pign. (8, 26); b) fr. 9. §. 3. D. de pignor. act. (13, 7). fr. 50, §. 1. D. de jure dot. (23, 3); c) fr. 9. §. 1. fr. 12.

Frage aufgeworfen: ob die Acceptation auch durch den Procurator des Schuldners wirksam geschehen könne [9])? eine Frage, die offenbar überflüssig seyn würde, wenn die Acceptation gar nicht erforderlich wäre.

2) Unter den Servituten sind

a) die persönlichen mit Verbindlichkeiten enge verbunden, so daß das Aufgeben derselben keine wahre Renunciation ist, und folglich nicht hierher gehört [10]).

b) Von den dinglichen wird uns nirgends gesagt: ob eine Acceptation zur Gültigkeit der Entsagung auf dieselben erforderlich sey oder nicht [11])? aber die Analogie des Pfandrechts und der Forderungen möchte wohl zu der Annahme nöthigen, daß sie allerdings erforderlich sey. Hiergegen möchte auch kein argumentum a contrario aus der Pandektenstelle [12]) entnommen werden können, welche, ohne der Eigenthümer des dienenden Gutes Erwähnung zu thun, heraushebt, daß wenn das herrschende Gut mehreren gehöre, nur eine Entsagung sämmtlicher Miteigenthümer wirksam sey; denn diese Stelle gehört offenbar zu den vielen Pandektenstellen, in welchen nur eine, vielleicht durch einen speciellen Fall veranlaßte, Frage über einen einzelnen Punkt beant-

---

pr. D. quib. mod. pign. (20, 6); d) fr. 4. §. 1. 2. fr. 8. §. 6. 7. 11—18. D. eod. tit. (20, 6). c. 2. 6. 8. C. de remiss. pign. (8, 26).

9) fr. 7. §. 2. fr. 8. §. 2. D. quib. mod. pign. (20, 6).

10) Uebrigens kann der Usufructuar den Ususfruct einseitig aufgeben, und sich dadurch von seinen Verbindlichkeiten in Ansehung der Zukunft befreyen. — fr. 64. D. de usufr. (7, 1) — nicht aber in Ansehung der Vergangenheit — fr. 65. pr. cod. tit. —

11) Vgl. fr. 34. pr. D. de S. P. R. (8, 3.) fr. 17. D. comm. praed. (8, 4.) fr. 8. pr. D. quomodm. servit. amittuntur (8, 6).

12) fr. 34. pr. D. de S. P. R. (8, 3).

wortet werden, alles Andere dagegen, wenn es auch mit dieſer Frage in noch ſo naher Berührung ſtehe, unerörtert bleiben ſoll. Daß dieß der Fall iſt, geht deutlich daraus hervor, daß in derſelben Stelle in Beziehung auf die Beſtellung einer dinglichen Servitut auch nur von den Eigenthümern des Guts, dem ſie aufgelegt werden ſoll, geſagt wird, ihre allſeitige Einwilligung ſey erforderlich, während doch nach anderen deutlichen Stellen [13] von den Eigenthümern des Guts, für welches ſie beſtellt werden ſoll, daſſelbe gilt.

3) Das Recht des Superficiars, das des Emphyteuta und das des Vaſallen gehören, als mit Verbindlichkeiten enge verbundene Rechte, nicht hierher.

§. 5.

III. Was die Familienverhältniſſe betrifft, ſo muß man die Ehe, die väterliche Gewalt und die Vormundſchaft im Ganzen unterſcheiden von den einzelnen dadurch begründeten Rechten.

1) Ehe und väterliche Gewalt begründen gegenſeitige Rechte, das Aufheben derſelben iſt alſo keine wahre Renunciation. Die Vormundſchaft zu führen iſt Pflicht des Vormunds, von einer Renunciation von ſeiner Seite kann daher nicht die Rede ſeyn. Der Bevormundete kann, eben weil er dieß iſt, auf ſein Recht verzichten. Die Obrigkeit endlich kann den Vormund nur entlaſſen, wenn es die Geſetze geſtatten, und alsdann muß ſie es; außerdem iſt die Entlaſſung von Seiten der Obrigkeit kein Privatrechtsgeſchäft, und gehört aus dieſen beyden Gründen nicht hierher.

---

13) fr. 5. 18. D. C. P. R. et U. (8, 4.) fr. 140. § 2. D. de V. O. (45, 1).

2) Die einzelnen durch Ehe, väterliche Gewalt und Vormundschaft begründeten Rechte laſſen größtentheils keinen Verzicht zu, und diejenigen, welche ihn zulaſſen, ſind Vermögensrechte, und ſtehen als ſolche unter den bereits angegebenen Grundſätzen über Forderungen und dingliche Rechte [14]).

IV. Die ſogenannten *jura status* gehören zum Theil, weil ſie gegenſeitig ſind, nicht hierher, zum großen Theil laſſen ſie keinen Verzicht zu [15]), und das einzige, welches ihn zuläßt, das deferirte Erbrecht (wenn dieſes zu dieſer Klaſſe von Rechten zu zählen iſt), iſt als bloß deferirtes Recht ſchon oben mit erwähnt.

## XVI.

## Einige Bemerkungen über den Rechtsnachtheil der Nichtbeantwortung der Klage.

Von Herrn Dr. Stürzer, Oberappellationsgerichtsrathe zu München.

Es iſt unſtreitig eine der wichtigſten Aufgaben der Prozeßgeſetzgebung, dem Ungehorſame des Beklagten mit der erſten Antwort — einen angemeſſenen Rechtsnachtheil zu beſtimmen.

Nach meiner Ueberzeugung, welche durch die, trefflich entwickelten, Gegengründe des geheimen Hofrathes Herrn Dr.

14) Vgl. für die Ehe die Lehre von den Eheverträgen.

15) Burchardi Grundzüge des Rechtsſyſtems der Römer nach ihren Begriffen von öff. u. Privatrecht entwickelt. S. 29. fgg.